Caja 6M(4)

MEMORANDUM RESERVADO

RRM

La complejidad de la búsqueda de una solución para el tema de los derechos humanos es evidente. Pocas materias pueden resultar potencialmente más conflictivas y difícilmente puede exigirse una actitud objetiva a quienes han sido víctimas de atropellos en esta materia. Por lo mismo, a las autoridades y a los dirigentes políticos corresponde actuar con la máxima responsabilidad y desapasionamiento.

Antes de explorar las posibles vías de solución a este grave problema, se requiere analizar los siguientes aspectos:

- La solución debe tener el carácter de global y definitiva.

- Cualquier fórmula que se plantee presentará inconvenientes.

- La solución que se adopte, para ser viable, requiere de un amplio compromiso político y, simultáneamente, fuerte respaldo de instituciones de indiscutido ascendiente moral.

- Es necesario definir, con absoluta claridad, si se está o no dispuesto a reabrir la investigación por crímenes cometidos en el período 1973-1978.

1) En cuanto al **primer** aspecto, pocas políticas pueden ser más perjudiciales que abordar el tema "lateralmente" (como parece estar ocurriendo con las leyes originadas en el Ministerio de Justicia actualmente en tramitación). En el país existe un alto grado de conciencia sobre el problema y sobre la necesidad de una solución. El planteamiento que formule el Gobierno debe ser global y estar -y por sobre todo aparecer ante la opinión pública- claramente orientado a resolver rápida y definitivamente la materia. La tesis de una solución "global y definitiva" tendrá adversarios abiertos y solapados que argumentarán acerca de las complejidades de todo orden envueltas en la materia o que intentarán, por diversas razones, que el tema se prolongue en el tiempo.

Hay que asumir derechamente la conexión -real y política- que existe entre aspectos diferentes del problema, que sin embargo exigen solución conjunta. Por ejemplo, no tiene presentación propiciar fórmulas benevolentes con los actuales presos políticos y, al unísono, anunciar iniciativas que serán percibidas como orientadas a la indagación de las violaciones a los derechos humanos perpetradas por militares hace más de una década.

2) El **segundo** aspecto debe conducir a hacerse cargo que toda solución tendrá inconvenientes. Cualquier decisión que se adopte tendrá múltiples derivaciones jurídicas y políticas, pero hay que partir de la base de que no existe espacio para "purismos" de ninguna índole. Más que esforzarse por encontrar la solución óptima, hay que buscar la menos mala. A su vez, se requiere una fundamentación política, a la que deberá encontrársele la expresión jurídica que mejor se adapte a ella.

3) El **tercer** aspecto obliga a considerar que el éxito de cualquier iniciativa que se adopte dependerá del apoyo nacional que ésta concite. Simples mayorías parlamentarias, acuerdos de sólo parte del espectro político, convenios bilaterales entre las autoridades y organismos de derechos humanos o, incluso, entre aquellas y las Fuerzas Armadas resultan insuficientes para garantizar la viabilidad y aceptación de la propuesta que se formule. Crear las condiciones para una paz social estable demanda una "supra-mayoría", a la que sólo se resten grupos de exigua representación. Del mismo modo, es indispensable el respaldo de instituciones con ascendiente moral, y concretamente de la Iglesia Católica.

4) El **cuarto** aspecto es una cuestión crucial que hay que resolver: **¿se está o no dispuesto a reabrir (judicial o extrajudicialmente) la investigación acerca de los delitos cometidos en el período 1973-1978?** Sólo podrá evaluarse adecuadamente la idoneidad de los procedimientos que se formulen para materializar las posibles soluciones dependiendo de la forma en que se haya respondido la anterior interrogante.

5) Nuestra idea es que no debe reabrirse la investigación sobre los delitos cubiertos por la Ley de Amnistía. Hacerlo traería graves consecuencias en diversos ámbitos; entre otros:

a) **Políticamente**, ningún resultado susceptible de ser alcanzado dejará satisfechos a los afectados por atropellos a los derechos humanos y a quienes agitan el problema, y la frustración consiguiente obviamente revertirá en el descrédito del Gobierno y en la izquierdización y

radicalización del cuadro político. Las posturas crecientemente críticas de quienes rechazan la investigación de los delitos amnistiados repercutirán en un distanciamiento político y en el consiguiente quiebre del clima de armonía tan difícilmente alcanzado.

b) **Jurídicamente**, reabrir tales investigaciones erosionará principios básicos del actual ordenamiento institucional (se planteará una inmediata controversia sobre su constitucionalidad y se considerará una intromisión en el ámbito de competencia del Poder Judicial). **A su vez, respecto de la comisión que se pretende crear, resultará un eufemismo intentar diferenciar las facultades de "investigación" de aquellas supuestamente de mera "información"**. Más allá de la denominación que se le otorgue a las tareas que en el hecho desarrollaría una comisión ad-hoc, nadie distinguirá la sutileza semántica y, más importante aún, desde el punto de vista político, sus efectos serán idénticos.

c) **Institucionalmente**, traerá consigo una reacción adversa de las Fuerzas Armadas, con el peligro evidente de afectar la solidez de las instituciones democráticas. La aspiración de que se restablezca la justicia debe compatibilizarse con la responsabilidad de preservar la estabilidad democrática. Al respecto, cabe tener presente la continua efervescencia militar que ha debido enfrentar el gobierno argentino, como consecuencia de los juicios a miembros de las Fuerzas Armadas. Esto contrasta con la tranquilidad y consolidación democrática lograda en España y Uruguay, países que optaron por una amplia amnistía. Por otra parte, no hay que perder de vista que procesos judiciales dirigidos contra miembros individualizados de las Fuerzas Armadas, traen consigo -por la naturaleza de

las relaciones de subordinación y obediencia de sus miembros- una reacción de cuerpo, que puede tener gravísimas consecuencias. En la práctica, tales procesos desbordan la individualidad de aquél contra quien se dirigen y desembocan en un proceso a las Fuerzas Armadas como un todo.

d) **Prácticamente,** el resultado de reabrir las investigaciones puede dar origen a una prolongación de los conflictos en esta materia. **La secuela necesaria e inevitable de toda investigación es la identificación de los culpables.** A su turno, a dicha identificación inmediatamente se vincula la amenaza cierta de represalias, como ejemplos recientes lo demuestran. **La secuela investigación-identificación-represalia-contrarepresalia puede originar un círculo vicioso de terrorismo vindicativo que, lejos de solucionar el problema, lo puede prolongar indefinidamente en el tiempo.**

6) La enumeración precedente de algunos argumentos, aproxima al **tema de la verdad**. Este aspecto, que subyace como trasfondo de toda la discusión, debe ser encarado sin ambiguedades. Ningún sentido tiene, a estas alturas, continuar refugiándose en abstracciones tales como "ni impunidad ni venganza". ¿Cuál es la verdad que se quiere descubrir? ¿Cuál es la verdad de la que se quiere informar masivamente? Por lo pronto, en parte significativa la verdad ya se conoce. Existen antecedentes suficientes que acreditan la participación de miembros de las FF.AA. en los casos de detenidos-desaparecidos. En tales casos, la única "verdad" que falta por descubrir (y no en todos) es la identidad de los culpables. En consecuencia el punto que se debe resolver es si se está o no dispuesto a individualizar nominativamente a los culpables, con las previsibles consecuencias. Tratándose de estos casos,

lo razonable puede ser adoptar derechamente una fórmula de **verdad innominada** que, aunque deje indeterminada la persona de los agresores, muestre con claridad y reconozca que en tales hechos participaron miembros de las FF.AA.

7) Considerando lo antes expuesto, y teniendo presente que resulta imperativo adoptar una iniciativa en esta materia, resultaría posible explorar un camino de solución a partir de los siguientes elementos preliminares:

a) Sin perjuicio del enfoque global del tema, habría que distinguir a lo menos cuatro áreas de problemas distintos: **el de los detenidos desaparecidos, los casos criminales de mayor notoriedad** (ejemplo: degollados), **los casos de tortura y las consecuencias del exilio**.

b) En lo que concierne a los **detenidos desaparecidos**, sería posible aprovechar la circunstancia objetiva de encontrarse determinado exactamente el número de éstos (657, de los cuales 523 permanecen sin aclarar). Frente a estos casos **la política sugerida debiera estar directamente orientada a la reparación moral y económica del daño causado, asumiendo el Estado la responsabilidad consiguiente**. En cualquier caso, resultaría necesario idear la forma de disminuir el impacto que provocaría la certeza de que en definitiva no habrá nuevas investigaciones, cuidar que el compromiso de indemnizar no aparezca como un intento de superar el problema con un mero desembolso de dinero e intentar configurar reparaciones dotadas de significativo

contenido moral. En estos casos, se aplicaría el criterio de **verdad innominada**.

c) En lo que respecta a los casos de **crímenes de mayor notoriedad** (y que no hayan sido amnistiados), el único camino posible es **agotar la investigación a través de mecanismos que garanticen razonablemente que éstas tendrán éxito**. Habría que estudiar formas de asegurar que los tribunales respectivos contarán con la colaboración de los organismos policiales y de seguridad de la que han carecido y que resulta indispensable para que las investigaciones prosperen. Del mismo modo, habría que diseñar mecanismos que faciliten derechamente la posibilidad de que los querellantes contribuyan a una expedita y acuciosa tramitación procesal. También, podría considerarse una actuación directa del Estado (vía ministerio público ad-hoc) para todos los procesos pendientes.

Es efectivo que tales procesos provocarán tensiones con las FF.AA., similares a aquellas susceptibles de ser previstas para eventuales investigaciones respecto de delitos cometidos en el período 73-78. Sin embargo, no es menos cierto que la propia dictación de la Ley de Amnistía implica el compromiso de las propias FF.AA. respecto a que las actuaciones posteriores a ese cuerpo legal deberán someterse al conocimiento y sanción de los tribunales de justicia. A su vez, la contrapartida de la aceptación de la referida amnistía, debe ser la aplicación rigurosa y severa de la ley para los delitos no cubiertos en la misma. Por último, el esclarecimiento de crímenes que causaron especial conmoción pública es coherente con el natural anhelo de que, al menos cuando resulta factible, se sancione a los culpables. Es igualmente efectivo que en tales casos, las propias FF.AA. han manifestado

su interés en que se resuelvan. El criterio inspirador para enfrentar estos casos sería el de la búsqueda de la **verdad nominativa**.

d) Los casos de **torturas**, que plantean innumerables problemas de prueba, sólo puede asimilarse a la situación de los detenidos desaparecidos, esto es, proceder a su **reparación moral y económica tan pronto la tortura se encuentre razonablemente acreditada**.

e) Tratándose de los efectos del **exilio**, tema en el cual más que excesos individuales hubo la aplicación de una política oficial del Estado, también corresponde avanzar en el terreno de la **reparación económica unida a medidas que faciliten la reincorporación a la sociedad de las víctimas**. La inmediata reactivación de la Comisión Interministerial creada en 1982 con participación del A.C.N.U.R., la aprobación de franquicias y exenciones tributarias, facilidades para la validación de títulos profesionales y el reconocimiento de derechos previsionales, son algunas medidas obvias susceptibles de ser rápidamente adoptadas.

9) Todas las medidas antes reseñadas pueden y deben ser complementadas o reemplazadas por otras más aptas para alcanzar los objetivos perseguidos. Al exponerlas, más que intentar agotar el tema, simplemente se ha querido enunciar posibles elementos que podrían formar parte del enfoque general que propiciamos para este tema.

10) Una **Comisión de Derechos Humanos** con facultades reales de investigación (aunque se presenten como únicamente informativas) definitivamente no parece ser el camino idóneo para avanzar en la solución del problema que nos ocupa. **Como mecanismo alternativo, proponemos la configuración de un grupo de trabajo, asesor del Presidente de la República, que estudie una solución global de estos problemas y proponga la dictación de los cuerpos legales y reglamentarios para llevarla a cabo.** En este sentido, tampoco apreciamos ventajas demasiado evidentes en sustraer la materia del debate parlamentario por la vía de la actuación administrativa, toda vez que la importancia de la creación de tal comisión indudablemente será objeto de polémica en el Congreso.

En el fondo, pensamos que una comisión como la que el Gobierno ha sugerido debe ser un instrumento para materializar y darle forma a una solución global previamente adoptada y que cuente con el respaldo necesario, según antes se expuso. Los integrantes de tal Comisión y el procedimiento de trabajo de la misma deben garantizar que ésta actuará sujeta a parámetros predefinidos, en forma tal que desde el comienzo pueda razonablemente descartarse que ella se desvíe de sus objetivos y termine paradojalmente constituyéndose en un elemento de exacerbación de conflictos de por sí suficientemente graves.

9.4.90